

# La aceptación de herencia con beneficio de inventario en Roma y en la reforma última al Código Civil Argentino

por

NINA PONS DE LA VEGA DE MIGUENS

---



## LEGISLACION ROMANA

### a) *Los herederos en el Derecho Romano*

La apertura de la sucesión, en el Derecho Romano, implica el llamamiento a los herederos quienes tienen la facultad de aceptarla o rechazarla. Este llamamiento significa que la herencia se encuentra delata o deferida. La delación tiene diversas modalidades, que se ajustan a las diferentes circunstancias, según se trate de la sucesión testamentaria, *ab intestato*, de la hereditas de *ius civile* o de la *bonorum possessio* del Derecho pretoriano.

Una vez abierta la sucesión, es preciso, además, contemplar la situación de los herederos, los que revisten distintas calidades. En efecto, pueden distinguirse tres clases: los *heredes necessarii*, los *heredes sui et necessarii* y los *heredes extranei et voluntarii*.

1) El heredero necesario, según lo expresa Gayo en las "Institutas": "...es el esclavo a quien se instituye heredero dándole conjuntamente la libertad y es llamado así, porque inmediatamente después de la muerte del testador, quiera o no quiera, es libre y heredero" ("Institutas", L. II, 153). Justiniano modifica en parte esta norma del Derecho clásico, estableciendo que no es necesario consignar en el testamento en forma expresa la manumi-

sión del siervo, pues la circunstancia de ser instituido heredero involucra su liberación. Deroga también la exigencia de que el causante sea propietario quirritario del *servus*, bastando que tenga el dominio, aunque el usufructo esté en manos de un tercero. Por último, permite la institución hereditaria, en cabeza del esclavo ajeno, aun en aquel de quien el testador tiene solamente el usufructo. (Ver "Institutas", L. II, T. XIV pr.).

2) Los herederos *sui et necessarii* son aquellos que se encuentran sometidos en forma inmediata a la potestad o a la *manus* del *de cuius* al tiempo de su fallecimiento. Gayo en las "Institutas" los enumera y expresa. "*Son herederos suyos y necesarios el hijo y la hija, el nieto y la nieta nacidos del hijo, y así todos los otros que de algún modo han estado bajo la potestas del difunto...*" ("Institutas", L. II, 156). Agrega el mencionado jurisconsulto que el nieto y la nieta heredan en representación del padre, cuando éste haya dejado de ser *heredes sui* del causante, sea por fallecimiento o por emancipación. Esta nómina es completada por el mismo Gayo, en el libro III de las "Institutas", en los números 1 al 8, al tratar de la sucesión *ab intestato*. Por eso se pueden agregar: los hijos adoptivos, la mujer y la nuera *in manu* (esta última cuando es viuda) y los póstumos, debiendo excluirse a los emancipados.

3) La tercera categoría de herederos que distingue el Derecho Romano es la de los extraños, que son aquellos que no pertenecen a la familia del causante y adquieren la herencia, si voluntariamente la aceptan. Por ello son llamados también herederos voluntarios.

#### b) *Formas de la adición de la herencia.*

De las distintas clases de herederos contempladas precedentemente surgen formas y consecuencias diferentes en la adición de la herencia. En efecto, de acuerdo con las reglas del *ius civile*, los *heredes sui* y los *sui et necessarii* adquieren la herencia *ipso iure*, es decir, inmediatamente después de la declaración o llamamiento, aun en su propia ignorancia, sin su voluntad, e incluso en contra de ella. En consecuencia, no se requiere para esta categoría de herederos ningún acto de adición y carecen del derecho de repudiar la herencia, respondiendo por lo tanto ante los acreedores del causante *ultra vires hereditatis*. La *bonorum possessio*, en cambio, no se adquiere de pleno derecho, sino que debe ser solicitada al magistrado, para que éste la adjudique.

Los perjuicios que deben sufrir el heredero necesario, cuando la herencia es *damnosa*, por superar el pasivo al activo, son mitigados por el Decreto honorario. Así, en virtud de la obra del pretor, surgen el *ius abstinendi* y la *separatio bonorum*. Por último, Justiniano consagra el beneficio de inventario para todas las clases de herederos, como veremos más adelante.

La institución del esclavo tiene su razón de ser, según las fuentes, en el caso de insolvencia del causante. La muerte del *de cuius* sin herederos importa, además de la interrupción de la *sacra privata*, la venta en bloque de su patrimonio para satisfacer las deudas. La *bonorum venditio* trae aparejada

la tacha de infamia a la memoria del difunto. El esclavo, que hereda al testador, debe vender el patrimonio recibido, incluso el propio, pero no en nombre del muerto, sino en el suyo, con lo que se evita que el causante sufra perjuicio en su reputación. Gayo expresa: "...quien tenga dudas acerca de su solvencia, acostumbra instituir heredero a su esclavo, en primero, segundo o también ulterior grado, declarándole libre, de tal manera que, si no se puede pagar a los acreedores, se venden más bien los bienes de este heredero que los del propio testador, es decir que la ignominia que resulta de la «bonorum venditio» recae primordialmente sobre el heredero antes que sobre el testador..." ("Institutas", L. II, 154).

En lo que respecta a los *heredes extranei* o *voluntarii*, para que puedan adquirir la herencia se requiere: que la sucesión les haya sido deferida a su favor; que la institución del heredero sea pura y simple, o sea, sin modalidades; que la aceptación se haga sin plazo (según los principios del Derecho civil); que el heredero esté enterado de la apertura de la sucesión y que sea capaz. Si la incapacidad es de derecho, puede ser completada por el *pater-familias*, y si es de hecho, en el caso del impúber, interviene el tutor mediante la *auctoritas*; el demente actúa por sí mismo durante los intervalos lúcidos o puede valerse de la *bonorum possessio furiosi nomine*.

Para estos herederos, según el Derecho republicano, la adición reviste formas solemnes y no solemnes. La más común, dentro de las últimas, es la simple manifestación de la voluntad (*nuda voluntas*). También es informal la *pro herede gestio*, pero requiere algo más que la mera manifestación intencional del heredero; es preciso ejecutar ciertos actos que competen a éste.

Entre las formas solemnes, la más usada es la *cretio*, que consiste en una declaración especial, que debe manifestarse en el plazo establecido por el testador, o si éste no lo hubiese determinado, el Derecho civil lo fija en cien días. Gayo dice en las "Institutas": "*A los herederos extraños se les suele dar la cretio (opción), es decir, cierto término de deliberación, a fin de que, dentro de ese tiempo, acepten la herencia, o si no lo hacen, sean separados de ella una vez expirado el plazo. Es llamado cretio porque decidir (carnere) es aproximadamente un sinónimo de examinar (decernere) y de resolver (constituere)*" (L. II, 164).

Toda *cretio* está sujeta a un plazo, siendo el más aceptado el de cien días; sin embargo, se admite por el Derecho civil un tiempo más largo o más breve, e incluso su fijación por el pretor.

La *cretio* puede ser *vulgaris* o continua, y perfecta o imperfecta. La vulgar es aquella en la que el plazo comienza a contarse a partir del momento en que el heredero tiene conocimiento de que ha sido instituido y, en consecuencia, está recién en condiciones de ejercitar la opción. En la denominada continua o *cretio centorum dierum*, los días se cuentan de una manera ininterrumpida o continua, aunque el heredero ignore su institución o no esté en condiciones de ejercerla. (Ver Gayo, "Institutas", L. II, 171 y 172). La forma llamada perfecta es la que contiene la desheredación para el instituido que, dentro del plazo, no efectúa la opción. Es sustituido por el o por los

otros herederos instituidos, y si fuese único, se abre la sucesión *ab-intestato*. Si no está prevista la desheredación se dice que la *cretio* es imperfecta.

De lo dicho surge que, de una u otra forma, si el instituido no se expide, queda excluido de la herencia. En otros términos, la repudiación o renuncia a la herencia puede ser expresa o tácita. El primer supuesto se produce cuando existe una declaración explícita por parte del heredero, y el segundo cuando deja transcurrir deliberadamente el lapso prescripto para manifestar su voluntad. La renuncia de la herencia es irrevocable, trae como consecuencia la exclusión del renunciante; da lugar a la sustitución por otro heredero cuando así lo ha previsto el testador; si es único se abre la sucesión *ab intestato* y si son varios da lugar al derecho de acrecer.

En ciertas hipótesis, el heredero voluntario siempre puede rechazar la herencia, aunque aparentemente hubiese mediado una aceptación tácita por la *pro herede gestio*. Tal sería el caso mencionado por el Digesto, del que actuó *pietatis causa* o *custodiae causa* en que, a pesar de haberse comportado como heredero, no pierde el derecho a renunciar.

#### c) *Spatium deliberandi*.

El heredero voluntario, instituido según el Derecho civil, salvo el plazo establecido para la *cretio*, no tiene término fijo para aceptar o rechazar la herencia. La prolongación de tal incertidumbre trae aparejada inconvenientes graves. Fomenta la *usucapio pro herede* y perjudica a los acreedores y a los sustitutos y a los legatarios del difunto. Para obviar estos problemas, interviene el pretor, quitando rigorismo al Derecho civil y, a tal efecto, crea dos remedios para la situación descrita. El primero consiste en interrogar *in iure* al heredero, para que se expida acerca de la aceptación o rechazo de la herencia. Pero, a fin de no apremiar la respuesta, establece, como segunda medida, un plazo para deliberar llamado *spatium deliberandi* cuyo término se fija normalmente en cien días. Transcurridos éstos, sin una expresa manifestación de la voluntad, se entiende que el heredero repudia la herencia.

El Derecho Justiniano modifica las reglas del *spatium deliberandi* y establece un plazo máximo de nueve meses y se invierte la presunción del Derecho honorario, interpretándose que el silencio del heredero importa la aceptación de la herencia. Si es rechazada, el renunciante queda totalmente desvinculado de ella, no puede ejercitar acciones contra los acreedores del causante ni responde por las deudas. Justiniano quita importancia a la institución cuando regula en forma sistemática el beneficio de inventario.

#### d) *Efectos de la adquisición de la herencia*.

1) El *ius abstinendi*. Dado que el heredero, que acepta la herencia, es responsable *ultra vires hereditatis*, es decir, no solamente con el patrimonio heredado sino con el suyo propio —ya que ambos se confunden— puede ser llamado a una herencia perjudicial o *damnosa*. En otras palabras, puede suceder que el pasivo de lo heredado supere al activo, en cuyo caso al pro-



ducirse la fusión de los bienes del causante y del heredero, éste debe responder con su patrimonio por las deudas del *de cuius*. Este supuesto, que es consecuencia de la aplicación rígida de las normas del *ius civile*, que por otra parte no admite que los *heredes sui et necessarii* puedan rechazar la herencia y no gozan de la *cretio* ni del *spatium deliberandi* de los *heredes extranei*, induce al Derecho pretoriano a buscar una forma de protección para los herederos suyos y necesarios. Es así cómo, a fines de la República, surge a instancia del pretor el *ius abstinendi*, por el cual el *suus* que se abstiene de inmiscuirse en el patrimonio hereditario no responde por las deudas del causante. Queda de esta manera en la situación de heredero renunciante pero conserva nominalmente el título de heredero (*nudum nomen*), es decir el nombre de tal, pero vacío de contenido jurídico; no obtiene ventajas ni soporta cargas de índole patrimonial. En estos casos el pretor suele atribuir la herencia a los coherederos, a los sustitutos y, a falta de todos ellos, vende el acervo a los acreedores.

Con respecto a los esclavos (*heredes necessarii*) no gozan del *ius abstinendi*, pero son protegidos cuando el Derecho honorario regula la *bonorum possessio* tanto para ellos como para los demás herederos necesarios.

2) La *separatio bonorum*. Es otra forma de suavizar la situación del heredero y en especial la del esclavo, otorgándole la facultad de separar su patrimonio del acervo del causante. Con esto se amparan los bienes particularmente del esclavo, que no tiene obligación de solventar las deudas del testador con los bienes que hubiese adquirido con posterioridad a la muerte de su amor. En consecuencia, el patrimonio del *servus* queda sustraído a la acción de los acreedores del causante. El esclavo solamente es responsable *intra vires* (con los bienes heredados) y no *ultra vires hereditatis* (con todo su patrimonio).

Esta institución pretoriana también es aplicable al heredero *necessarius*, al fiduciario y a los dueños del peculio castrense.

En la época postclásica, el Emperador Gordiano establece que los militares que hubiesen hecho adición de la herencia sin hacer uso de la *bonorum separatio*, respondan por las deudas del causante solamente hasta el monto de lo heredado.

### e) El beneficio de inventario.

Una vez habida la herencia por el heredero forzoso, que la adquiere como hemos visto *ipso iure*, o por los extraños que manifiestan su voluntad en sentido afirmativo, se produce el fenómeno jurídico que los clásicos denominan *successio*, es decir, que pasan a ocupar el lugar del causante en sus relaciones jurídicas continuando su personalidad. El efecto fundamental consiste en la confusión de patrimonios y en la responsabilidad *ultra vires* frente a las obligaciones. Ya se ha visto que el Derecho honorario modifica el Derecho civil y las consecuencias de la rigidez de sus normas; para ello crea la *separatio bonorum* y el *beneficium abstinendi*.

Por otra parte, y dado que los herederos *extranei e voluntarii* gozan

de absoluta libertad para aceptar o repudiar la herencia, se entiende que no necesitan protección jurídica alguna para el caso de que aquélla fuera *dam-nosa*. Deben, pues, soportar todas las consecuencias de la *aditio* y responder ante los acreedores *ultra vires*. Este concepto del *ius civile* no fue modificado por el pretor y nunca el heredero voluntario gozó de una medida que le permitiera limitar su responsabilidad. Justiniano, cuando legisla con carácter general, el beneficio de inventario es quien ampara a todos los herederos sin distinción, es decir los suyos, necesarios y voluntarios.

Justiniano en las "Institutas" hace referencia a las constituciones de Adriano y Gordiano que dan origen a esta institución y expresa: "*Sin embargo, el divino Adriano exceptuó a uno mayor de veinticinco años, porque después de la adición de la herencia aparecieron deudas considerables desconocidas al tiempo de la adición. Pero por parte del divino Adriano fue ésta una gracia especial e individual. Después el divino Gordiano la extendió sólo a los militares. Pero en nuestra bondad hemos hecho este beneficio común a todos los súbditos de nuestro imperio, y hemos publicado una constitución tan equitativa como ilustre, y tal, que observando sus disposiciones, es permitido hacer adición y estar solamente obligado, hasta donde alcance el valor de los bienes hereditarios. Por esta razón, ya no es necesario el auxilio de ninguna deliberación, a menos que, descuidando seguir las reglas de nuestra constitución, no se prefiera deliberar y someterse a las antiguas cargas*" (L. T., XIX, 6).

Justiniano se vanagloria de ser el creador del beneficio de inventario. Con éste, el espacio para deliberar no ofrece mayores ventajas; si bien en el *spatium deliberandi* el heredero goza de un plazo más amplio, debe, una vez tomada la decisión, aceptar la herencia como heredero puro y simple, con todas las cargas, o bien rechazarla. En cambio, con el beneficio de inventario nunca responde ante terceros *ultra vires*. Maynz afirma que el Emperador habría obrado sabiamente, si hubiera fundido las dos instituciones, pero en lugar de ello, las declaró incompatibles. El heredero que se acoja al *spatium deliberandi* no puede utilizar posteriormente el beneficio de inventario.

Para gozar del beneficio de inventario, no es necesario ninguna declaración especial. Solamente se requiere que en el término de un mes, desde el día del llamamiento a la herencia, sin pedir plazo para deliberar, el heredero comience por sí o por medio de un mandatario el inventario de los bienes del acervo. El plazo para concluir su confección es de sesenta días a contar desde su iniciación. Se lleva a cabo en presencia de un *tabularius*, especie de escribano que da fe de los actos públicos, quien detalla el contenido de la herencia. El heredero debe firmar (*suscriptio*) el inventario y asegurar que no se ha dejado de mencionar ningún bien. En caso de falsedad es condenado a restituir el doble de la cosa omitida. ("Novela", 1, c. 2).

Durante la confección del inventario el heredero no puede ser perseguido por los acreedores, y para éstos no corre el plazo para la prescripción.

El inventario verificado debidamente y de acuerdo con las prescripciones

legales asegura al heredero diversas ventajas que pueden reducirse a dos órdenes:

1) El heredero evita la confusión de patrimonios, lo que acarrea una serie de consecuencias: conserva los créditos que puede tener contra la sucesión y a su vez continúa siendo deudor de ella; no está obligado con respecto a los acreedores del difunto *ultra vires* sino solamente *in quantum valent bona hereditatis*; respecto de la administración goza de una mayor amplitud, ya que solamente es responsable por las pérdidas y deterioros que sufra la masa por su dolo y culpa grave.

2) Haciendo uso del beneficio de inventario, el heredero se asegura el derecho de retener de los legados y fideicomisos la parte correspondiente a la cuarta Falcidia.

Justiniano completa, por una Novela posterior, el beneficio de inventario. Por ella la confección del inventario es necesaria, para que el heredero tenga el goce pleno y perfecto del derecho de herencia. En caso contrario el heredero responde ante los acreedores, legatarios y fideicomisarios por la totalidad del monto y, por lo tanto, no puede retener la cuarta Falcidia.

Para practicar la liquidación de los bienes se debe descontar, en primer término, los gastos funerarios, los de conservación del acervo y los del inventario. A continuación se deben satisfacer las deudas a los acreedores, a medida que comparecen a reclamar el crédito. Si los bienes quedan agotados y aún hay acreedores impagos, éstos pueden accionar contra los legatarios que hubiesen recibido el beneficio establecido, ya que las deudas tienen prioridad sobre los legados. Los acreedores hipotecarios tienen privilegio, pueden perseguir no solamente a los legatarios sino también a los acreedores quirografarios, que hubiesen cobrado antes y los que tuviesen una hipoteca de grado inferior.

## II

### SISTEMA EN LA LEGISLACION DE VELEZ SANSFIELD Y EN EL DERECHO COMPARADO

El beneficio de inventario, iniciado originariamente en Roma, fue absorbido por las diferentes legislaciones de tradición romanista. Desde luego, la nuestra no es ajena a tal influjo, y el Codificador consagra el principio en el Código Civil.

#### a) *Concepto.*

El beneficio de inventario es un derecho que la ley otorga al heredero, por el cual adquiere la herencia que le es deferida, haciéndose responsable por las deudas del difunto, hasta la concurrencia de los bienes recibidos. En otros términos, es una modalidad por la cual el heredero evita ser perjudicado con su patrimonio, al recibir un acervo, cuyo contenido destinado al cumplimiento hacia los acreedores y legatarios, es dudoso. En tal hipótesis el heredero cuenta con la posibilidad de aceptar la herencia, previo inventario de los bienes, lo que implica reducir su responsabilidad *intra vires hereditatis*.

Por medio de él la ley separa los patrimonios del causante y del heredero,

y en consecuencia deja sin efecto las normas de los artículos 3342 y 3343 que consagra la confusión de patrimonios y la responsabilidad *ultra vires*, respectivamente. Tampoco rige el principio del artículo 3417, que establece la continuidad de la persona del *de cuius* con respecto a los derechos y obligaciones.

No obstante, el heredero no se exime totalmente de sus responsabilidades, aunque acepte la herencia de esta manera, porque debe responder en la administración de los bienes por su culpa y colacionar los que hubiese recibido en vida del causante (Artículo 3372).

b) *Personas que gozan del beneficio.*

El beneficio de inventario no es un privilegio concedido a un número determinado de herederos. Todo heredero universal, sea legítimo o testamentario, al ser llamado a la sucesión, tiene el derecho de prevalerse con esta garantía. No puede acogerse a ésta el legatario, pues al no tener responsabilidad *ultra vires*, se trataría de un remedio superfluo.

Según los artículos 3341 y 3359, el heredero que acepta la herencia en forma pura y simple, pierde el derecho al beneficio de inventario, aunque lo hubiese hecho en forma tácita.

Si la aceptación fuera nula, ésta retrotrae las cosas al estado en que se encontraban antes del acto; en consecuencia, el heredero puede optar por el beneficio de inventario.

Por otra parte, si los herederos son varios, cada uno de ellos tiene el derecho de elegir, entre aceptar la herencia pura y simplemente, o con beneficio de inventario. Es la norma del artículo 3360, que toma como base la individualidad de la vocación y como consecuencia de ello la manera de aceptar.

Hay algunos herederos que son beneficiarios de pleno derecho. Es decir, que la ley, en forma imperativa, impone el beneficio de inventario para cierta clase de herederos. Tales son: los menores sometidos a tutela (artículo 450, inciso 4); los que están bajo patria potestad, según elaboración de la doctrina en concordancia con el artículo 3364; la mujer casada que puede aceptar herencia con el beneficio de inventario (art. 3, inciso 2, c, de la ley 11.357).

c) *Formas y plazos.*

Dado que el sistema de Vélez Sarsfield consagra el principio de la responsabilidad *ultra vires*, la aceptación con beneficio de inventario debe ser expresa. Es lo que establece el artículo 3363, que agrega, además, que tal manifestación de la voluntad se debe efectuar ante el juez del sucesorio, en el término de diez días. Si se efectúa fuera de este plazo, o de otra manera, el acto es nulo.

El término de diez días establecido por el artículo 3363 y por el artículo 3366, prescribe que el heredero tiene tres meses para efectuar el inventario, desde la apertura de la sucesión o desde que la misma le fue deferida. Efectuado el inventario, dispone de treinta días para deliberar si la acepta o la repudia.



Las normas de los artículos citados han provocado diversas interpretaciones en doctrina. En especial se ha cuestionado cómo deben computarse los diez días durante los cuales el heredero tiene que manifestar su intención de acogerse al beneficio de inventario.

Según una opinión, el plazo de los diez días se cuenta desde la apertura de la sucesión. Sin embargo, la doctrina y la jurisprudencia atenuaron el rigor del método, sosteniendo que comienza a correr después de transcurridos los nueve días de luto. Esta última opinión es sostenida por Díaz de Guijarro y Fornieles, entre otros. No obstante, la exigüidad de este término, es verdaderamente angustiosa para el heredero. En efecto, es tan breve que en la práctica no puede tomar conocimiento de la situación económica del causante, además de los trámites que implica la iniciación del juicio. El motivo de la brevedad lo expone Goyena, quien se basa en el peligro de la ocultación de bienes, si fuera mayor. Este temor carece de fundamento, pues no se evitan las maniobras dolosas por ser el plazo corto, y por otra parte los derechos reales y los inmuebles están suficientemente protegidos por el sistema de publicidad y escrituras públicas vigente.

Otros autores, Calatayud entre ellos, estiman que los días empiezan a correr cuando el juez intima al heredero que opte —a pedido de los interesados en la sucesión— y funda su opinión en el artículo 3314 en la parte referente a la repudiación o aceptación de la herencia.

Réborá, y algunos civilistas, sostienen un orden inverso respecto de los plazos. En primer lugar se debe confeccionar el inventario, después deliberar, por último corre el término para aceptar la herencia con o sin beneficio de inventario.

Otra posición doctrinaria considera que los diez días deben computarse, como lo sostiene la primera de las posiciones, que hemos enunciado, es decir, después de los días de luto. Agrega que, dentro de ellos, solamente se exige al heredero la presentación ante el juez del sucesorio con el objeto de solicitar en juicio, autorización para efectuar el inventario. Esta actitud no significa la aceptación con beneficio de inventario, sino solamente una expresión intencional de verificarlo. De esta manera el heredero conserva la libertad de aceptar la herencia en forma pura y simple.

Borda, que comparte esta interpretación, sintetiza la misma de la siguiente forma: el plazo comienza a correr después de los días de luto; la declaración que se efectúa durante los diez días subsiguientes solamente expresan la intención de confeccionar el inventario; ellas no implican una aceptación de la herencia con este beneficio. En efecto, no se concibe que el heredero acepte la herencia con esta modalidad y posteriormente, después de deliberar, pueda rechazarla. Apoya su opinión en el texto del artículo 3363 que expresa: "...el que quiera aceptar la herencia... etcétera". Es decir, que solamente debe declarar que aceptará o no, después del inventario y de acuerdo al resultado que éste arroje.

En suma: el heredero, dentro de los diez días, debe expresar su intención de acogerse al beneficio; luego efectuará el inventario; una vez concluido,

optará dentro de los treinta días subsiguientes por la aceptación simple, la beneficiaria o la repudiación.

Fornieles afirma que, una vez transcurridos los cuatro meses, sin que el heredero manifieste su intención de usar del beneficio de inventario, éste decae. El heredero queda, en esta hipótesis, en la situación del que no ha hecho declaración alguna. En consecuencia, puede todavía renunciar a la herencia, salvo que haya ejercitado actos que indiquen tácitamente la aceptación pura y simple. Esta tesis ha sido criticada, entre otros, por Demolombe y Baudry y apoyada por Huc y Laurent.

Por último, con el objeto de ampliar la brevedad de los plazos considerados angustiosos, algunos civilistas han sugerido que deben computarse solamente los días hábiles. Pero esta interpretación no tuvo éxito por contrariar la norma del artículo 25 del Código.

#### d) *El inventario.*

El inventario es la descripción exacta de los bienes que componen la masa hereditaria; en consecuencia, comprende el activo y el pasivo. Respecto de los inmuebles, debe considerarse el título, el estado y los gravámenes que pesen sobre ellos. Las cosas muebles deben ser individualizadas, y si son fungibles, consignarse su número, peso y medida. Tratándose de un comercio, el inventario es suplido por la compulsa de los libros correspondientes.

Según las prescripciones del artículo 3369, durante el inventario, el heredero no puede disponer de los bienes raíces ni de las cosas muebles sin autorización judicial. Con la excepción de que hubiese acuerdo entre los coherederos y legatarios en tal sentido.

Durante este período, los acreedores no pueden accionar para hacer efectivo su crédito ni los legatarios para exigir su derecho. El artículo 3978 establece que la prescripción corre a favor y en contra de la sucesión. El beneficio cesa, si el heredero, durante el inventario, hubiese ocultado algunos valores; por la omisión fraudulenta en el inventario; por la transmisión aunque sea a título gratuito y por la constitución de servidumbres.

Las faltas en las formas esenciales del inventario acarrear su nulidad y, en consecuencia, la pérdida del derecho. El Código de Procedimientos establece en el Libro V, Título II, Capítulo V, artículo 742 y siguientes, las formalidades procesales que requiere el inventario. El comentario de estas normas escapan a la finalidad perseguida en este trabajo, las que, por otra parte, por ser una ley de forma, no son aplicables a todo el territorio de la República.

El plazo para iniciar y concluir el inventario es, como ya se ha dicho, de tres meses. Sin embargo, el artículo 3368 establece que, si por la situación de los bienes, o por otras causas, no se ha podido terminar, los jueces están facultados para prorrogarlo en la medida de lo indispensable,

e) *Efectos.*

El efecto primordial de la aceptación de la herencia, con beneficio de inventario, consiste en la limitación de la responsabilidad del heredero hasta la concurrencia de lo recibido. En otras palabras, frente a los acreedores, es solamente responsable *intra vires hereditatis*. Así lo establece el artículo 3371 cuando expresa que el heredero beneficiario "...está obligado por las deudas y cargas de la sucesión sólo hasta la concurrencia de los bienes recibidos de la herencia. Su patrimonio no se confunde con el del difunto, y puede reclamar como cualquier otro acreedor los créditos que tuviese contra la sucesión". Las consecuencias de esta norma jurídica son: la separación de los patrimonios del causante y del heredero; éste conserva su calidad de acreedor o de deudor contra la masa, como si fuese un tercero; no está obligado con los bienes que hubiese recibido en vida del *de cuius*, sin perjuicio de lo cual subsiste la obligación de colacionarlos (artículo 3372).

f) *Legislación comparada. Proyectos de reforma.*

El principio Justiniano del beneficio de inventario ha sido consagrado por la mayoría de los legisladores occidentales. En algunos casos, la regla es la responsabilidad *ultra vires*, y como un remedio o protección para el heredero, se legisla el beneficio de inventario. En otras, en cambio, a la inversa, la limitación *intra vires* es la ley general.

El Código Civil Francés establece el beneficio de inventario en forma similar al sistema adoptado por Vélez. Además de la ley francesa, sancionan la responsabilidad plena de los herederos, el Código Español que la establece como principio básico, con excepción de la mujer casada, que no responde con los bienes de la sociedad conyugal. También instituye el beneficio de inventario como una protección para los herederos. Los códigos de Italia y de Venezuela adoptan un sistema similar al de Vélez Sársfield. El código alemán impone el mismo principio, pero es tan grande el número de excepciones que algunos autores interpretan que la responsabilidad *intra vires* es la norma básica.

Con diversas modalidades, otras legislaciones limitan la responsabilidad del heredero. Algunas, como el actual código de México, establece la separación de los patrimonios de aquél y del causante, así como la presunción de que toda herencia es aceptada con beneficio de inventario. También admite la limitación *intra vires* el código del Perú, el de Rusia, el de Portugal y el de Brasil.

El anteproyecto de Bibiloni y el proyecto de reformas de 1936, si bien mantienen el principio de la responsabilidad *ultra vires*, contienen algunas normas que tienden a atenuarlo. En especial el proyecto del año 1936 restringe los supuestos de aceptación tácita de la herencia. Por otro lado, el heredero no responde con su patrimonio por los legados, y tampoco en caso de concurso o quiebra del causante.

El anteproyecto elaborado por el ex-Instituto de Derecho Civil del Ministerio de Justicia en 1954, establece la responsabilidad plena del heredero. A semejanza del Código de Vélez Sarsfield, legisla acerca del beneficio de inventario y enumera los beneficiarios forzosos, entre los que figuran: los incapaces en general, los inhabilitados, los fallidos, los concursados e inhabilitados. El inventario se efectúa ante escribano público, designado por el juez o a petición de parte. Si mediare acuerdo entre los coherederos el inventario puede constar en un escrito presentado en juicio y suscrito por los herederos o sus mandatarios, bajo declaración jurada. El plazo para inventariar es de tres meses, prorrogables por otro tanto más, y corre desde la apertura de la sucesión. Por último, establece la suspensión de las ejecuciones particulares de los legatarios, pudiendo el juez ordenarla asimismo en los juicios derivados de los créditos con garantía real, por un plazo perentorio no mayor de sesenta días.

### III

#### LA REFORMA DE 1968

##### a) *Críticas a los principios del Código Civil.*

El sistema de la responsabilidad *ultra vires* ha sido objeto de intensa polémica en doctrina. Severamente criticada por algunos y defendida por otros, constituye uno de los temas más controvertidos por los civilistas. Quienes han combatido con mayor ardor la concepción de la responsabilidad ilimitada han sido Saleilles y Percerou, en Francia, cuyos argumentos tuvieron una amplia repercusión en el campo doctrinario de nuestro país.

Quinteros ha rebatido las diez objeciones más importantes, llevadas a cabo por los detractores de la responsabilidad plena del heredero. Para una mejor ilustración, nos remitimos a su trabajo denominado "La Responsabilidad *ultra vires hereditatis*", publicado en 1953 por la Imprenta de la Universidad. No obstante, reproduciremos brevemente los puntos principales sostenidos por la doctrina, que combate esta posición y su defensa:

1) La responsabilidad plena del heredero tendría su origen en la idea de la continuación de la persona del causante, la que, a su vez, surge del Derecho Romano. Josserand ha dicho que este concepto es un anacronismo, que carece de sentido, agregando otros autores que, hoy en día, no tiene vigencia ni valor.

Es indudable que el origen de la responsabilidad *ultra vires* parte de Roma, pero es necesario aclarar algunos conceptos. En efecto, la sucesión del Derecho Romano, en especial en los primeros tiempos, no tiene un contenido patrimonial. La razón de ser de la sucesión se debe a la organización gentilicia y familiar primitiva. El *paterfamilias* en su testamento no dispone fundamentalmente de sus bienes sino que este acto jurídico y solemne tiene por objeto designar un sucesor para que continúe ejerciendo la soberanía del grupo y la jefatura de la familia. Los bienes se conservan en común; por



eso, dice Gayo, que, a la muerte del *paterfamilias*, existe entre los *sui heredes* una sociedad a la vez legítima y natural que se llama *ercto non cito*, es decir, condominio indiviso. ("Institutas", L. III, 154). De ahí que la esencia del testamento romano es la institución hereditaria. Sin esta formalidad es nulo, porque su objeto es nombrar un sucesor en el ejercicio de la *potestas* y no efectuar una disposición de bienes. En nuestro derecho, en cambio, la institución de heredero no es necesaria como un requisito para la validez del testamento.

Posteriormente, cuando la estructura familiar evoluciona y cambia, la sucesión adquiere un contenido patrimonial. El acervo se distribuye entre los herederos de distintas maneras, según las épocas, y teniendo en cuenta si se trata de una sucesión testamentaria o *ab-intestato*.

Por otro lado, el vocablo *persona* tiene en la lengua latina un significado diferente del nuestro. No solamente quiere decir individuo o ser humano, sino que alude también al papel que se desempeña en la sociedad, a la posición, a la postura en la vida pública o privada. Por eso se habla de la persona del magistrado, de la del *paterfamilias*, o la del cónsul, etc. La expresión "continuación de la persona del causante" tiene su origen en la transmisión del papel que desempeña el *paterfamilias*, su personalidad como tal, como ya se ha dicho, el ejercicio de la *potestas*. Esta se transfiere con todos sus atributos y su contenido, incluyendo la calidad de sumo sacerdote doméstico en la *sacra privata*.

En consecuencia, parecería que la doctrina moderna, al refutar la teoría de la responsabilidad *ultra vires*, basándose en la continuación de la persona del causante del Derecho Romano, ha confundido el origen y sentido de ella.

Consideramos, pues, que la sucesión en la persona es típica del Derecho Romano primitivo, y sucesión en los bienes es producto de una evolución ulterior, cuando aquélla adquiere un contenido patrimonial. En consecuencia, esta crítica carece de un argumento sólido. Los fundamentos de la responsabilidad *ultra vires* no pueden buscarse ni refutarse, tomándose como base las ideas romanas de la transmisión de la persona del *de cuius* que, si bien responsabiliza al heredero por las deudas del causante, tuvo un origen y un sentido diferente al que se le ha dado con posterioridad.

2) Otra de las críticas se fundamenta en que el heredero no siempre conoce la institución del beneficio de inventario o ignora las cargas de la sucesión, a la que puede creer solvente. Es obvio que el error de derecho es inexcusable, y en este caso el de hecho también, porque el heredero pudo informarse aunque sea en forma aproximada acerca del estado del acervo y repudiar o aceptar la herencia con beneficio de inventario. Por otro lado, en la práctica el heredero casi siempre recurre a un profesional para iniciar el juicio sucesorio, con lo cual queda obviada la presunta ignorancia de derecho. Además, la mayor parte de las sucesiones son *ab-intestato* y los llamados a la herencia siempre tienen noticias, aunque sean imprecisas, del patrimonio del *de cuius*. Si la sucesión es testamentaria, es evidente que el testador lo ha confeccionado porque tiene bienes, y en caso contrario, es sencillo interiorizarse del contenido del acervo.

3) La teoría que propugna la responsabilidad *intra vires*, afirma que la *ultra vires* es tan injusta y peligrosa que la misma ley protege siempre con el beneficio de inventario a los menores e incapaces. Quinteros responde con toda agudeza afirmando que, en el plano axiológico, el legislador considera más valioso dar protección a los incapaces —que eventualmente podrían ser perjudicados por maniobras dolosas, llevadas a cabo por sus representantes— que el deber legal de responder con todo el patrimonio por las deudas del difunto.

4) Para no abundar más sobre el tema, diremos por último, que se ha sostenido desde el punto de vista del acreedor, que éste ha tenido en miras —al contraer una obligación— la solvencia del *de cuius* —que desaparece con la confusión de patrimonios—, y no la del eventual heredero. Al mismo tiempo si aquél fue insolvente se beneficia injustamente con los bienes del heredero. La ley no busca mejorar al acreedor, en este supuesto, sino darle cierta seguridad. En cuanto al eventual perjuicio que pudiera sufrir, existe la institución de la separación de patrimonios, ya consagrada sabiamente por el Derecho Romano.

b) *Modificaciones introducidas por la ley 17.711.*

La ley 17.711 de reformas al Código Civil ha introducido una importante innovación en esta materia. El legislador de 1968, inspirado, quizás, en las críticas que la doctrina ha efectuado al principio *ultra vires*, en el criterio defendido por Fornieles y en las recomendaciones del segundo Congreso de Derecho Civil, reunido en Córdoba en 1937, ha derogado la norma del artículo 3363 reemplazando su texto por el nuevo. Con ello el sistema de nuestra legislación se ha alterado en lo que respecta a la responsabilidad plena del heredero por las deudas del causante y se ha consagrado la responsabilidad *intra vires* como regla general.

Analizaremos brevemente los principales puntos de la reforma y más adelante nos referiremos a su comentario y crítica.

El artículo 3363 expresa en su primera parte: “Toda aceptación de herencia se presume efectuada bajo beneficio de inventario, cualquiera sea el tiempo en que se haga”. En consecuencia, para gozar de él, no es necesario ninguna formalidad ni manifestación. El plazo de diez días del Código queda eliminado. La limitación de la responsabilidad, se presume *iuris tantum* y, en consecuencia, puede caer por actos voluntarios que impliquen su renuncia o que involucren su pérdida.

La norma citada dice “cualquiera sea el tiempo en que se haga”; esta expresión no cambia la situación del heredero, que pierde su derecho cuando deja transcurrir veinte años sin realizar la opción de aceptar o repudiar la herencia (artículo 3313).

La segunda parte del artículo 3363 dice que: “la realización de actos prohibidos en este Código al heredero beneficiario importará la pérdida del beneficio”. Pero como la reforma ha derogado el artículo 3407 que sancionaba al heredero que hubiese transmitido a título gratuito los bienes, o consti-

tuido servidumbres o los haya dado en pago, cabe interpretar, en consecuencia, como actos prohibidos los enunciados en los artículos 3390 y 3392, cuyo comentario haremos especialmente más adelante. También implica la pérdida de la situación de beneficiario la venta sin autorización judicial de muebles que pueden conservarse (artículo 3393); la ocultación de valores y la omisión fraudulenta de los bienes del acervo (artículo 3405); la venta de inmuebles sin cumplir con las formalidades prescritas (artículo 3406) y la aceptación o repudiación de herencia deferida al autor de la sucesión, sin licencia judicial (artículo 3389).

El nuevo artículo 3366 establece la pérdida del beneficio, si no se hiciese el inventario, dentro de un plazo de tres meses, contados desde que hubiese sido judicialmente intimado por parte interesada. La reforma no impone un término para que el heredero se acoja al beneficio, ni para efectuar el inventario, salvo que hubiese sido intimado al respecto por los acreedores o por los beneficiarios. En este último supuesto, si no cumple con el requisito del plazo, se transforma en heredero liso y llano.

La segunda parte del mismo artículo concede al sucesible treinta días para renunciar a la herencia, vencido el cual, se lo considera heredero beneficiario.

#### c) Conclusiones.

El cambio introducido por la ley de reformas es susceptible de algunas observaciones.

En nuestra legislación, a deferencia del Derecho Romano, no hay herederos necesarios para los que la aceptación de la herencia es obligatoria, sin considerar el estado del acervo del *de cuius*. La situación del heredero en el Derecho Argentino, sea o no forzoso, le permite siempre, en presencia de una sucesión económicamente perjudicial, rechazarla y, en caso de duda, acogerse al beneficio de inventario. La calidad de heredero nunca se impone por imperio de la ley.

Las críticas que se han efectuado al principio de la responsabilidad *ultra vires* no tienen el peso suficiente como para conducir a un cambio radical en nuestra legislación.

La reforma, introduciendo en esta materia cambios parciales, ha quebrado la sistematización de nuestro Código. Solamente mencionaremos las principales:

La primera incongruencia aparece en la incompatibilidad del actual artículo 3363 y el 3343, que no ha sido derogado, y que consagra expresamente la responsabilidad *ultra vires*. La última de las normas expresa: "el heredero que ha aceptado" y el nuevo reformado se refiere a "toda aceptación".

La segunda se refiere a la misma expresión antes mencionada, es decir, "toda aceptación de herencia", con la norma del 3329. Esta establece que en caso de aceptación tácita, la sucesión se considera como aceptada en forma pura y simple. El 3359, por otra parte, expresa que el sucesor universal no

puede acogerse al beneficio de inventario, cuando ha realizado actos que competen al heredero puro y simple. En consecuencia, habría que interpretar el nuevo 3363 cuando hay aceptación expresa, pero no cuando ella es tácita. En este último supuesto, el heredero es puro y simple, y responde *ultra vires*, principio concordante, además, con los artículos 3319, 3321, 3324, 3326 y 3342.

En tercer lugar, con respecto a los actos prohibidos, la reforma derogó el artículo 3407 que causaba al sucesor la pérdida del beneficio si hubiese transmitido algún bien gratuitamente, o a título de pago o constituido servidumbres. En consecuencia, ninguno de estos actos trae aparejada sanción alguna. En cambio, conservan vigencia el 3390 y el 3393 que contemplan la constitución de hipotecas y otros actos onerosos. Por lo tanto, puede inferirse que el heredero puede libremente disponer del patrimonio en forma gratuita, pero no puede hacerlo a título oneroso, pues para esto último debe cumplir ciertos requisitos, so pena de perder el beneficio de inventario.

El artículo 3366 establece como plazo para inventariar, el de tres meses a contar de la intimación judicial efectuada por cualquier interesado. Vale decir que si no hay intimación, tampoco hay término para confeccionar el inventario. En consecuencia, queda librado al interrogante la interpretación de la conducta del heredero remiso que no lo hace ni durante la substanciación del juicio ni posteriormente. Ante la obscuridad del texto legal, se podría admitir el criterio de que una vez concluido el sucesorio sin inventariar, esta actitud importa una renuncia tácita al beneficio. Por otra parte, durante ese lapso, es probable que el heredero efectúe actos que signifiquen una aceptación tácita de la herencia de manera pura y simple.

Por último, la nueva redacción del 3366 impide al heredero la aceptación pura y simple. Tiene un plazo de treinta días para deliberar, y como consecuencia, puede repudiar la herencia. Vencido tal lapso, se lo considera aceptante beneficiario. Un grupo de autores, entre ellos Molinario, sostenían la doctrina de que la antigua norma del artículo 3366 confería al heredero una triple acción: rechazar la herencia, aceptarla con beneficio de inventario o aceptarla lisa y llanamente. En efecto, la manifestación de aceptar la herencia, previo inventario, no implicaba una aceptación, ya que luego la podía repudiar. Se trataba solamente de una declaración de la voluntad de que se quería realizar el inventario, para luego decidir la forma de aceptación o el repudio.

Bastan estos pocos ejemplos para comprobar la falta de técnica legislativa en la reforma. Como dice Llambías: "La innovación no ha sido sancionada como una norma distinta que implique la derogación de todas las anteriores que se le opongan, sino como integrativa de un cuerpo único, en el que siguen rigiendo los preceptos no derogados expresamente por el legislador" ("Estudio de la Reforma del Código Civil", pág. 426 y siguientes, Ed. La Ley, 1969).

Por último, no podemos dejar de lado el elemento valorativo o axiológico en la reforma efectuada al Código Civil. El mundo jurídico comprende la norma, la conducta humana que se adecua a ella y la justicia con su con-



tenido, que es un plexo de valores intrínsecos a ella. Contemplar solamente uno de éstos es caer en el unilateralismo dentro del campo del Derecho. En otros términos, no se puede analizar solamente la norma, sea ésta particular o general, como objeto único de la ciencia jurídica.

Esta actitud, típicamente Kelseniana, lleva a la consideración exclusiva de la dogmática jurídica como el único elemento del Derecho. Todo él y toda conducta humana adecuada a lo jurídico, tienen un sentido valioso como lo han sostenido, entre otros, Recansen Siches, Giorgio del Vecchio, Luis Legaz y Lacambra, Enrique García Maynez, Carlos Cossio y Werner Goldschmidt.

Observa Llambías que el sistema de Vélez Sarsfield era más propicio para la unidad de la familia y la solidaridad de sus miembros. Si bien la tesis que propugna la responsabilidad *intra vires* ha respondido a este argumento aduciendo que son razones de índole moral, que no pueden incidir en la legislación, podemos replicar que en este caso no sólo los motivos morales entran en juego sino también los jurídicos. En efecto, según el orden de ideas expuesto en el párrafo anterior, la solidaridad es un valor ínsito en el plexo axiológico del Derecho, que converge hacia la justicia, y es un contenido de ella. La solidaridad que como valor recae en la coexistencia humana, es un valor eminentemente societario que consiste en soportar un destino en común, porque cada uno vive lo mismo que los demás. Si este valor es necesario en la comunidad, lo es más aún en la familia porque es la célula primigenia de toda sociedad humana. Es obvio, pues, que ella es esencial para acrecentar la fuerza y la estabilidad de este núcleo, raíz y nervio de la coexistencia humana.

Parecería que el legislador de 1968 ha querido liberar al heredero de una aparente injusticia, que consiste en responder por las deudas que no contrajo, a riesgo de arruinar su patrimonio. A propósito de esta idea tantas veces repetida por los detractores del principio *ultra vires hereditatis*, conviene recordar que el ser humano es el único ser histórico. Ortega y Gasset afirma que cada animal nace sin heredar ni deber nada a sus antecesores; en cambio el ser humano nace engarzado con las generaciones anteriores, cuyas creencias, ideales y aspiraciones influyen en su presente y en su porvenir. El hombre es ontológicamente esencia con una existencia que se desarrolla en el tiempo; vive proyectado hacia el futuro, pero en el tiempo presente, hay algo de pasado que sobrevive y algo de futuro que se anticipa. En otras palabras, el futuro es lo que vendrá, según un proyecto presente, que es, a su vez, presente en función del pasado. Si ésto es así en cuanto a la estructura ontológica del hombre, no puede negarse el pasado en materia jurídica tomando como elemento de juicio el económico. Para ese supuesto de injusticia que enunciamos anteriormente ya existía, como remedio, el beneficio de inventario.

La reforma de la ley 17.711 ha querido dar seguridad al heredero. En la seguridad encontramos otro valor jurídico que constituye el plexo axiológico. En efecto, ningún valor jurídico se da en forma aislada, y al hablar

de plexo nos referimos a varios de ellos que, en determinadas circunstancias, son evidentes, y que todos convergen hacia la justicia como razón suficiente. En la seguridad por ser un valor intersubjetivo se da entre dos personas, de manera que la conducta de la una ofrezca protección a la otra, es decir, que la autonomía del uno respecto a la del otro, da lugar a una apreciación de seguridad o inseguridad. Si la autonomía de una de las partes se excede, surge la inseguridad. Pues bien, siguiendo este orden de ideas, la reforma que consagra la responsabilidad *intra vires* otorga seguridad al heredero, pero correlativamente da inseguridad a los acreedores, quienes serán remisos en contratar con un anciano, o con el que no tiene una situación económica lo suficientemente clara, como para asegurar el cobro de su crédito, después de la muerte. Por otro lado, perjudica al *de cuius* ya que, en estos supuestos, sus negocios se verán menoscabados por la desconfianza e inseguridad que sufren los terceros.

Roscoe Pound expresa que es necesario, dentro del interés social, la seguridad de las adquisiciones y de las transacciones. Estas requieren que las llevadas a cabo en el pasado no estén sujetas a averiguaciones indefinidas, que alteran el crédito y perjudican los negocios y el comercio.

En conclusión, consideramos que la reforma al Código, tal cual se ha llevado a cabo, es extemporánea. Aparte de los errores de técnica legislativa apuntados, hubiera sido más constructivo modificar los plazos angustiosos y exiguos que existían para el beneficio de inventario. Se debió aclarar el tiempo y la forma para efectuar tal declaración y mantener el principio *ultra vires*. Vélez Sarsfield, salvo lo que hemos dicho con respecto al término, había dado seguridades plenas a los herederos con el beneficio, y a los acreedores con la separación de patrimonios.

Este fue el criterio sabiamente mantenido por Justiniano, creador del principio que nos ocupa, quien cuando evoluciona la familia agnaticia, otorga a todos los herederos el beneficio de inventario, como una protección, pero mantiene, como principio general, la responsabilidad plena, como un elemento de unión y solidaridad en un momento decisivo para el Derecho de Familia, cuando, a través de sus propias reformas, afianza la familia *cognatitia* fundada en el Derecho Natural.